

編號：第 279/2022 號 (刑事上訴案)

聲明異議人：A 澳門股份有限公司

日期：2023 年 7 月 13 日

主要法律問題：已確定裁判

摘 要

就聲明異議人所提出的與上訴請求相同請求原審法院已經作出司法裁決，該裁決已視為確定。

根據《刑事訴訟法典》第 4 條準用《民事訴訟法典》第 575 條規定，聲明異議人不可就相同問題在本案再提起異議及上訴申請，否則將違反確定裁判的效力。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 279/2022 號 (刑事上訴案)

聲明異議人：A 澳門股份有限公司

日期：2023 年 7 月 13 日

一、 案情敘述

於 2023 年 6 月 5 日，裁判書製作人對本上訴作出簡要裁判。

內容如下：

“輔助人在上訴理據中提出了嫌犯的行為應該是第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款所指之犯罪行為，而非原審法院所判處的第 11/2009 號法律第 5 條第 1 款的犯罪。

然而，根據卷宗資料顯示，在審判聽證時，輔助人就相同問題曾向原審法院作出申請，而原審法院則裁定：“由於檢察院及辯護人均不同意對第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款之犯罪作出調查，故根據《澳門刑事訴訟法典》第 340 條規定，不允許作出相關調查，至於輔助人表示原控訴書事實已應被界定為第 2 款犯罪，各方亦已知悉輔助人立場，法庭亦對尊重理解。”(詳見卷宗第 217 頁審判聽證紀錄。)

因此，就輔助人所提出的與上訴請求相同請求原審法院已經作出司法裁決，而由於相關人士未對該裁決提出異議，裁決已視為確定。

根據《刑事訴訟法典》第 4 條準用《民事訴訟法典》第 575 條規定，輔助人不可就相同問題在本案再提起異議及上訴申請，否則將違反確定裁判的效力。

故此，因已具確定裁判，本院依據《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 a) 項

規定，裁定本院不受理輔助人所提起的上訴。

通知相關人士。

著令執行。”

上訴人收到簡要裁判後對有關裁決不服，向本院提出聲明異議，並提出相關的異議理由¹

¹ 其葡文結論內容如下：

1. No âmbito da Decisão ora colocada em crise, entendeu a Veneranda Juiz Relatora que o recurso apresentado pela ora Reclamante não poderia ser apreciado, porquanto tal acarretaria a ofensa de caso julgado formal, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 575.º do Código de Processo Civil, aplicável ao caso concreto ex vi do artigo 4.º do Código de Processo Penal.
2. Isto porquanto o Tribunal a quo já se havia pronunciado acerca da pretensão da ora Reclamante em ver os factos sub judice qualificados e julgados à luz do n.º 2 do artigo 5.º da Lei n.º 11/2009, em vez do n.º 1 da mesma norma legal.
3. Entendeu, então, o douto Tribunal a quo que tal apreciação violaria o disposto no artigo 340.º do Código de Processo Penal, uma vez que nem o Ministério Público, nem o Arguido, concordaram com que o julgamento prosseguisse sob essa premissa de apreciação. A ora Reclamante não recorreu do despacho proferido pelo Tribunal a quo.
4. No entanto, depois da realização da prova em sede de audiência de julgamento, o Tribunal a quo proferiu sentença na qual deu como provados factos que - no modesto entender da Reclamante - impõem uma subsunção ou qualificação jurídica assente na norma legal ínsita no n.º 2 do artigo 5.º da Lei n.º 11/2009.
5. Nessa senda, a ora Reclamante interpôs o recurso que esteve na génese dos presentes autos de recurso em processo penal, mantendo-se inalterada a pretensão de apreciação do mesmo por parte do Tribunal de Segunda Instância.
6. O facto de o douto Tribunal a quo considerar que não estavam reunidas as condições necessárias para lançar mão do artigo 340.º do Código de Processo Penal em nada beliscam ou devem coarctar a possibilidade de conhecimento de uma questão estritamente jurídica por parte do Venerando Tribunal ad quem.
7. Até porque a questão que ora nos ocupa não se compagina com uma eventual alteração substancial dos factos (artigo 340.º do Código de Processo Penal), mas sim uma alteração da qualificação jurídica, a qual segue um regime diferente, não tipificado, de aplicação analógica com o disposto no artigo 339.º do Código de Processo Penal-, pelo que - salvo o devido respeito, que é muito! - não se vislumbra possibilidade de ser chamado à colação o instituto do caso julgado formal, consagrado no artigo 575.º do Código de Processo Civil.
8. A verdade é que, no caso concreto, a possibilidade de punição do Recorrido B. pelo tipo de ilícito criminal p. e p. pelo n.º 2 do artigo 5.º da Lei n.º 11/2009, decorria e resultava dos factos já descritos no despacho de acusação e posteriormente dados como provados em sede de sentença. Quer isto dizer que a factualidade em causa foi sempre a mesma desde a prolação do despacho de acusação.
9. Ora, como é bem sabido, a qualificação jurídica dos factos cabe, primordialmente e em

駐本審級的檢察院司法官認為：

1.判定異議人(輔助人)在本上訴中既無上訴正當性，也無上訴利益，並據此不受理其提起之上訴。

倘不如此認為，

2.判定異議人(輔助人)的異議理由成立，並根據《刑法典》第2條第

-
- última análise, ao Tribunal - seja ele o original ou mesmo o de recurso - não se encontrando a sua actividade limitada pela sugestão ou impulso da Reclamante relativamente à qualificação jurídica.
10. Nas palavras do Venerando Tribunal de Última Instância, retiradas do teor do Acórdão proferido no âmbito do Processo n.º 2/2005, “ O tribunal de recurso pode (deve) alterar a qualificação jurídica adoptada pela instância inferior ou pelo recorrente na motivação de recurso. desde que se mantenha dentro da questão suscitada norecurso”.
 11. Em face dos factos provados na sentença proferida no âmbito dos presentes autos - em concreto dos Factos Provados n.º 1, 3, 4 e 8 - dúvidas não restam de que os dados informáticos que o Recorrido B ilegitimamente obteve do sistema informático da ora Reclamante se reportam a segredo legalmente protegido.
 12. Aliás, tal é manifestamente reconhecido pelo Tribunal a quo na própria sentença, mais concretamente em sede do Facto Provado n.º 4, ao afirmar que (referindo-se à lista de documentos constante do Facto Provado n.º 3): “as informações constantes dos documentos acima descritos contêm dados relativos ao casino da companhia ofendida. constituindo igualmente documentação confidencial da companhia ofendida”(tradução livre).
 13. Todos os dados e informações relativas à operação e gestão dos casinos da Reclamante atingem o âmago da sua actividade comercial, revestindo-se da maior importância, não sendo - obviamente - destinados ao conhecimento público, encontrando-se envoltos na mais estrita confidencialidade e sob o manto protector da norma ínsita no n.º 2 do artigo 166.º do Código Comercial.
 14. Tal é, indubitavelmente e de acordo com a factualidade dada como provada pelo Tribunal a quo, o objecto do crime nos presentes autos, uma vez que o Recorrido B ilegitimamente acedeu, seleccionou e obteve informação confidencial da Reclamante (incluindo modelos de ganho, codificações exclusivas da Reclamante, mapas detalhados dos edifícios, metodologias de operação, calculadores de probabilidades, análise de dados de jogo, entre outros) os quais constituem segredo empresarial desta.
 15. Assim sendo, o Tribunal a quo podia (e devia), em face dos factos dados como provados, ter condenado o Recorrido pelo crime p. e p. por via do n.º 2 do artigo 5.º da Lei n.º 11/2009, violação de lei essa que o douto Tribunal ad quem poderá (deverá) reparar, porquanto o poder-dever de proceder à subsunção jurídico-penal dos factos ao(s) tipo(s) de crime em causa se inscreve nos poderes de livre julgamento que são conferidos por lei ao julgador.

Nestes termos e nos demais de Direito que V. Exas. doutamente suprirão, deverá a presente Reclamação ser considerada procedente, devendo, em consequência, o recurso interposto ser devidamente julgado e decidido, em cumprimento das normas legalmente aplicáveis.

4 款之規則作出新的法律適用，改判嫌犯觸犯第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款，並判處相應的刑罰。

本院接受聲明異議人提起的聲明異議後，組成合議庭，對聲明異議進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二、事實方面

根據卷宗資料顯示，下列事實可資審理本上訴：

1. 在第 CR3-21-0344-PCS 號獨任庭普通刑事案中，檢察院控訴嫌犯觸犯一項第 11/2009 號法律第 5 條第 1 款所規定及處罰之不當獲取電腦數據資料罪。
2. 在 2022 年 1 月 27 日審判中，輔助人律師表示本案嫌犯之行為應該是第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款所規定及處罰之不當獲取電腦數據資料罪的犯罪行為。
3. 原審法庭認為相關申請須對控訴書事實作出更改，根據《刑事訴訟法典》第 340 條第 2 款規定，須要各方同意。
4. 嫌犯辯護人表示反對，檢察官亦表示不贊同在現階段作出實質變更的偵查。
5. 隨後，法官表示：“由於檢察院及辯護人均不同意對第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款之犯罪作出調查，故根據《澳門刑事訴訟法典》第 340 條規定，不允許作出相關調查，至於輔助人表示原控訴書事實已應被界定為第 2 款犯罪，各方亦已知悉輔助人立場，法庭亦尊重理解。”
6. 原審法院在審判後認定證實所有控訴書的事實，並裁定

“嫌犯關德其以直接正犯及既遂方式觸犯一項第 11/2009 號法律第 5 條第 1 款所規定及處罰之不當獲取電腦數據資料罪，判處三個月徒刑，暫緩執行，為期一年。”(詳見卷宗第 218 至 221 頁)

7. 聲明異議人不服上述判決，於 2022 年 2 月 23 日向中級法院提起上訴，其上訴理據為嫌犯的行為應該是第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款所規定及處罰之不當獲取電腦數據資料罪的犯罪行為。(詳見卷宗第 227 至 236 頁)
8. 2023 年 6 月 5 日，中級法院裁判書製作人根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 a) 項之規定作出簡要裁判，不受理異議人所提起的上訴。(詳見卷宗第 275 頁)
9. 2023 年 6 月 19 日，聲明異議人根據《刑事訴訟法典》第 407 條第 8 款的規定向評議會提出異議，認為本案已證事實已足以判處嫌犯觸犯一項第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款所規定及處罰之不當獲取電腦數據資料罪，當中指出上訴所針對法律的定性問題並不涉及《民事訴訟法典》第 575 條之規定，並且認為上級法院具有權限自由決定法律適用，而不是受限於異議人的建議。(詳見卷宗第 280 至 283 頁)

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 已確定裁判

《刑事訴訟法典》第 407 條規定：

“一、卷宗經檢察院檢閱後，須送交裁判書製作人作初步審查。

二、如檢察院在檢閱中提出使嫌犯處於更不利的訴訟地位的問題，須預先通知嫌犯，以便其欲作出答覆時，能於二十日期間內作出。

三、如上訴的理由闡述無載明結論部分或從該結論中不能推論出第四百零二條第二款及第三款的全部或部分內容，則裁判書製作人請上訴人於十日期間內提交結論、補充結論或就其作出解釋，否則駁回上訴或不審理受影響的上訴部分。

四、上款規定的補正不可變更理由闡述已界定的上訴範圍。

五、在第三款所指的情況下，須將上訴人提交的補充或解釋通知受上訴影響的訴訟主體，而該等訴訟主體可於十日期間內答覆。

六、在初步審查後，當出現下列情況，裁判書製作人須作出簡要裁判：

- a) 有某些阻礙審理上訴的情節；
- b) 應駁回上訴；
- c) 存有追訴權或刑事責任消滅的原因，而該原因導致有關訴訟程序終結或屬上訴的唯一理由；或
- d) 對於須裁判的問題，法院已作統一及慣常的認定。

七、如上訴不能透過簡要裁判作出審判，則裁判書製作人須在初步審查中就下列事宜作出裁判：

- a) 已賦予上訴的效力應否維持；
- b) 是否有須再次調查的證據及應傳召的人。

八、對裁判書製作人依據第六款及第七款的規定作出的批示，可向評議會提出異議。

九、如上訴應由評議會審判，則上款規定的異議將與上訴一併審理。

十、如上訴應由評議會審判，則裁判書製作人依據第一款、第二款或第五款的規定，須在向其送交卷宗之日起二十日期間內製作合議庭裁判

書的草案。”

《民事訴訟法典》第 574 條規定：

“一、判決確定後，就出現爭議之實體關係所作之裁判在訴訟程序以內具強制力，且在第四百一十六條及隨後數條所指之範圍內，在訴訟程序以外亦具強制力，但不影響與再審上訴及基於第三人反對而提起之上訴有關之規定之適用。

二、涉及案件實體問題之批示具有上款所指裁判之效力。

三、如判處被告作扶養給付或判處作出其他給付，而該給付之多少或存續期係按具體之特別情況而定者，則只要導致作出該判處之具體情況有改變，得變更有關判決。”

《民事訴訟法典》第 575 條規定：

“純粹涉及訴訟關係之批示及判決，僅在訴訟程序以內具強制力，但按其性質不得提起上訴者除外。”

上述條文規定審判權終止原則。即是裁判 一旦作出，有關已作出判決或批示之問題的審判權便立即終止。

本案中，輔助人在上訴理由中指出根據原審判決已證事實(亦即是控訴書內相同的事實)，嫌犯的行為觸犯第 11/2009 號法律第 5 條第 2 款而非第 5 條第 1 款。

然而，相同的申請輔助人已經在審判聽證時提出，而原審法院亦對此作出了相關裁決，而由於相關人士未對該裁決提出異議。

因此，就聲明異議人所提出的與上訴請求相同請求原審法院已經作出司法裁決，該裁決已視為確定。

根據《刑事訴訟法典》第 4 條準用《民事訴訟法典》第 575 條規定，聲明異議人不可就相同問題在本案再提起異議及上訴申請，否則將違反確定裁判的效力。

故此，因已具確定裁判，本院依據《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 a)項規定，維持本院不受理聲明異議人所提起上訴的裁決。

基於此，聲明異議人的聲明異議理由並不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定聲明異議人的聲明異議理由不成立，駁回聲明異議。

判處聲明異議人繳付 6 個計算單位之司法費以及相關的訴訟費用。
著令通知。

2023 年 7 月 13 日

譚曉華 (裁判書製作人)

周艷平 (第一助審法官)

蔡武彬 (第二助審法官)